

Musterbeispiel

Falllösung



TECHNISCHE
UNIVERSITÄT
DARMSTADT

Fachgebiet für Zivilrecht,
Gewerblicher Rechtsschutz und
Urheberrecht sowie Recht der
Informationsgesellschaft
Prof. Dr. Jochen Marly

Bearbeiter: *Frank Hartmann,*
Matthias Prinz

Der folgende Übungsfall dient zur Veranschaulichung und Übung der Subsumptionstechnik, die bei der Bearbeitung von Fallfragen in der Klausur verwendet werden muss.

Die folgende Musterlösung ist bewusst ausführlich und in dieser Form im Rahmen einer Prüfungsleistung nicht zu erwarten. Es ist durchaus Absicht, dass sie nach hinten fortschreitend komplexer wird und sich das Niveau sukzessive aufbaut. Dieser Aufbau versucht ein wenig, den Lernerfolg im juristischen Gutachtenstil nachzubilden. Die Leistung in der Klausur besteht angesichts des Zeitdrucks zu einem großen Teil darin, relevante Probleme des Falles zu erkennen und auf diese ausführlich einzugehen, während unerhebliche Aspekte ausgelassen werden müssen. Welche Aspekte wichtig und welche unwichtig sind, lässt sich nur durch Erfahrungswerte und Übung lernen. Entsprechend ist die Musterlösung anfangs sehr ausführlich, während spätere Ansprüche zunehmend selektiv geprüft werden. Vollziehen Sie sie daher nach, so weit sie können, und schauen Sie sich spätere Teile u.U. später mit mehr Übung an. Die Prüfung des letzten Anspruchs sowie die Endnoten gehen dann klar über die Anforderungen für die Vorlesung hinaus und sind für interessierte Studierende gedacht, die Verständnis für die Hintergründe haben wollen.

Erster Schritt einer Fallbearbeitung ist stets die aufmerksame (!) Lektüre der Fragestellung und des Sachverhalts. Prüfen Sie keine Ansprüche, nach denen nicht gefragt ist! Hilfreich ist danach die Erstellung einer ersten groben Lösungsskizze, in die sie in Frage kommende Ansprüche und die damit verbundenen Probleme aufnehmen.

Die ausführliche Fallbearbeitung im Gutachtenstil läuft sodann grundsätzlich im selben Fünfschritt:

- | | |
|-------------------------------|---|
| 1) <i>Obersatz</i> | Was wird im Folgenden geprüft? These für die Prüfung aufstellen. |
| 2) <i>Tatbestandsmerkmale</i> | Welches sind die Voraussetzungen, von denen die These des Obersatzes abhängig ist? |
| 3) <i>Definition</i> | Juristische Definition der Tatbestandsmerkmale / u.U. Meinungsstreit |
| 4) <i>Subsumption</i> | Lassen sich die Elemente des Sachverhalts unter die Tatbestandsmerkmale im Sinne der Definition fassen? |
| 5) <i>Schlussatz</i> | Ist die These des Obersatzes wahr oder falsch? |
-

Dieser Aufbau wird im Gutachten beliebig oft wiederholt und in vielen Fällen auch verschachtelt. Hängt die These des Obersatzes nur von einem Merkmal ab, entfällt der Prüfungspunkt „Tatbestandsmerkmale“.

In juristischen Gutachten ist auf alle naheliegenden Anspruchsgrundlagen sowie innerhalb der Prüfung des Anspruchs auf alle Prüfungspunkte in der Prüfungsreihenfolge einzugehen, selbst wenn Sie davon ausgehen, dass der Anspruch an einem später zu prüfenden Merkmal scheitert. Hintergrund ist die erwünschte Transparenz und Nachvollziehbarkeit für den Leser, die insbesondere dann erforderlich ist, wenn er zu einzelnen Prüfungspunkten eine andere Rechtsauffassung vertritt. Im Unterschied dazu würde im sog. Urteilsstil (den ein Richter z.B. in einem Urteil anwendet) sofort das fehlende Merkmal genannt und der Anspruch abgelehnt. In Klausuren ist grundsätzlich immer der Gutachtenstil anzuwenden. Die Abgrenzung ist allerdings nicht trennscharf und verlangt z.T. Erfahrungswerte - offensichtlich unproblematische Aspekte können auch schnell durchgeprüft werden. Als Daumenregel gilt: Je eindeutiger ein Prüfungsergebnis ist, desto knapper kann die Prüfung ausfallen.

Sachverhalt:

Der Hund des H greift V an. V reißt eine Latte aus einem nahegelegenen Holzzaun und erschlägt den Hund. Sowohl H als auch der Eigentümer des Zauns Z verlangen Schadensersatz.

Abwandlung: Y hatte den Hund zuvor gereizt.

Lösung	Anmerkungen
<i>Die Formatierung mit inzidenten Tabellen dient der Gliederung. In der Klausur ist dies möglichst mit einer Nummerierung zu erreichen.</i>	Ausgangsfrage der Falllösung ist stets: <u>Wer</u> will <u>was</u> von <u>wem</u> <u>woraus</u> ? Zu suchen sind daher passende Anspruchsgrundlagen.
<u>Anspruch H gegen V auf Schadensersatz aus § 823 I BGB¹</u>	Ansprüche beruhen grundsätzlich auf <u>einer</u> Norm und richten sich gegen <u>eine</u> Person. Zu prüfen ist daher zunächst nur der Anspruch des H aus deliktischer Haftung. ¹
H könnte gegen V einen Anspruch auf Schadensersatz gem. § 823 I haben, da V seinen Hund getötet hat.	Obersatz – Im Konjunktiv formuliert, da unsicher ist, ob die These des Obersatzes korrekt ist.
Hierfür müsste V eines der durch § 823 I geschützten absoluten Rechtsgüter des H widerrechtlich mit Vorsatz oder fahrlässig verletzt haben.	Die Tatbestandsmerkmale (TBM) werden hier aus der Norm abgeschrieben. Teils enthalten Normen aber auch TBM, die nicht explizit im Gesetz erwähnt sind und bekannt sein müssen.
Vorliegend kommt mit der Verletzung des Hundes eine Eigentumsverletzung in Betracht.	Obersatz – nun für die Prüfung des TBM „Eigentum“.
Eigentum des H sind Sachen, bezüglich derer H ein vollumfängliches Verfügungs- und Ausschlussrecht innehat, vgl. § 903	TBM für „Eigentum“. Das Eigentum ist im BGB nicht explizit definiert, aus § 903 wird aber klar, dass es sich nur auf Sachen beziehen kann.
Gem. § 90 sind Sachen körperliche Gegenstände.	Definition der Sache.
Tiere sind körperliche Gegenstände und damit grundsätzlich Sachen. Allerdings normiert § 90a S.1, dass Tiere keine Sachen sind. Auf sie finden jedoch gem. § 90a S.3 die Vorschriften für Sachen entsprechende Anwendung.	Subsumption – Tiere unterfallen Sachbegriff. Rückausnahme – das Gesetz beinhaltet hier eine Sondervorschrift für Tiere, nach der sie nicht direkt als „Sache“ subsumiert werden können.

¹ Im Folgenden sind Normen ohne Gesetzesbezeichnung stets solche des BGB.

Der Hund befindet sich laut Sachverhalt auch in der alleinigen Verfügungsgewalt des H.	Von einem Verfügungsrecht des H über den Hund ist nach Sachverhalt auszugehen, weshalb es nicht weiter zu prüfen ist.
Damit handelt es sich bei dem Hund um Eigentum des H.	Schlussatz
Die Eigentumsverletzung müsste von V vorsätzlich oder fahrlässig begangen worden sein.	Obersatz bzgl. des Verschuldenserfordernisses.
Vorsatz ist das Wissen und Wollen des pflichtwidrigen Erfolges, ohne dass der Handelnde den Erfolg billigen muss.	Definition.
V handelte mit dem Ziel, den Hund zu verletzen, um ihn von seinem Angriff abzubringen. Er handelte damit vorsätzlich bezüglich der Rechtsgutsverletzung.	Subsumption ²
V handelte somit vorsätzlich. (Anmerkung: Ein Fahrlässigkeitsvorwurf ist daher nicht mehr zu prüfen.)	Schlussatz. Vorsatz und Fahrlässigkeit stehen in einem Alternativitätsverhältnis („oder“); es ist ausreichend, wenn eines von beiden TBM erfüllt ist.
Schließlich müsste die Eigentumsverletzung widerrechtlich erfolgt sein.	Obersatz
Die Rechtswidrigkeit wird im Rahmen des § 823 I durch die Rechtsgutsverletzung indiziert. Sie ist allerdings dann ausgeschlossen, wenn seitens des V Rechtfertigungstatbestände greifen.	Definition ³
Eine Rechtfertigung könnte sich daraus ergeben, dass V in Notwehr gehandelt hat, sodass gem. § 227 I die Rechtswidrigkeit entfiel.	Obersatz
Dafür müsste die Verletzung des Hundes für V erforderlich gewesen sein, um einen gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff von sich abzuwehren, § 227 II.	Tatbestandsmerkmale.
Mithin müsste ein Angriff gegen den V vorliegen.	Obersatz
Ein Angriff ist eine von einem Menschen ausgehende Gefährdung rechtlich geschützter Interessen.	Definition. ⁴

Hier liegt eine Gefährdung der Gesundheit des V vor.	Verknäppte Subsumtion der „geschützten Interessen“, da die Gesundheit offensichtlich erfasst ist.
Allerdings geht diese nicht von einem Menschen, sondern einem Hund aus. Es finden sich keine Angaben dazu, dass H seinen Hund bewusst zum Angriff gegen V nutzt.	Subsumtion „von einem Menschen ausgehend“ 5
Somit liegt kein Angriff im Sinne des § 227 I vor.	Schlussatz.
V handelte daher nicht gerechtfertigt nach § 227 I.	Schlussatz. Weitere Tatbestandsmerkmale („gegenwärtig“, „rechtswidrig“, erforderlich“) werden hier nicht mehr geprüft, da die Prüfung klar scheitert.
Alternativ käme als Rechtfertigungstatbestand § 228 in Betracht.	Obersatz
Dafür müsste die „Beschädigung“ des Hundes für V erforderlich gewesen sein, um eine drohende Gefahr von sich abzuwenden, und der Schaden dürfte nicht außer Verhältnis zur Gefahr stehen.	Tatbestandsmerkmale
Somit müsste eine drohende Gefahr vorgelegen haben.	Obersatz Eine Prüfung der Gefahr als erstes bietet sich an, da sich folgende TBM auf diese beziehen.
Eine Gefahr droht dann, wenn aufgrund der Umstände eine Beeinträchtigung notstandsfähiger Rechtsgüter durch die Sache in absehbarer Zeit wahrscheinlich erscheint.	Definition. Ist in solchen Fällen eine Definition nicht bekannt, kann es helfen, sich anhand des Zwecks der Norm eine eigene zu überlegen.
Hier war für V sicher absehbar, dass er durch den Hund verletzt werden würde. Eine Beeinträchtigung seiner Gesundheit stand damit unmittelbar bevor.	Subsumption.
Es lag daher eine drohende Gefahr vor.	Schlussatz.
Das Erschlagen des Hundes müsste des Weiteren erforderlich gewesen sein, um die Gefahr abzuwenden.	Obersatz

Erforderlich ist eine Handlung dann, wenn sie das mildeste Mittel für eine effektive Gefahrenabwehr darstellt.	Definition
Das Erschlagen des Hundes stellt zwar eine drastische Handlung dar. Gleichwohl war es dem V nicht zuzumuten, leichter zuzuschlagen und abzuwarten, ob der Hund des H bereits dadurch von seinem Angriff ablässt, da er in diesem Fall Gefahr gelaufen wäre, vom Hund erneut – und u.U. mit erhöhter Aggressivität – gebissen zu werden. Zudem ist nicht zu erwarten, dass V die Wucht seiner Schläge derart exakt dosieren kann, dass er den Hund gerade nur bewusstlos schlägt. In der gegebenen Situation stellte der Schlag des V mit dem Zaunpfahl, der zum Tod des Hundes führte, daher eine erforderliche Handlung dar.	Subsumption.
Die Handlung des V war daher zur Verteidigung erforderlich.	Schlussatz.
Schließlich dürfte der bewirkte Schaden nicht außer Verhältnis zur zu besorgenden Gefahr gestanden haben.	Obersatz
Für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit ist auf die verkehrsmäßige Güteranschauung abzustellen, wobei nicht allein der finanzielle Marktwert eines Gutes relevant ist. Dem Verteidiger ist zudem ein Spielraum zur Beurteilung zuzugestehen, der der Notstandssituation anzupassen ist.	Definition.
Hier überwiegt die Gesundheit des V den Wert des Hundes des H offensichtlich deutlich, da erhebliche Verletzungen durch Bisswunden zu erwarten gewesen wären. Dem steht auch eine mögliche ideelle Bindung des H an seinen Hund nicht entgegen, zumal insoweit auch die Risikoschaffung des H durch die unterlassene Beaufsichtigung zu berücksichtigen ist. Schließlich handelte V in einer Paniksituation, in der ihm auch keine längere Abwägung der Rechtsgüter zuzumuten gewesen wäre.	Subsumption
Die Verteidigungshandlung des V war damit verhältnismäßig.	Schlussatz
V handelte daher gerechtfertigt nach § 228.	Schlussatz.
Der Handlungserfolg war mithin nicht widerrechtlich.	Schlussatz
Entsprechend hat H keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 I wegen der Tötung seines Hundes.	Schlussatz

<p><u>Anspruchs des Zauneigentümers Z gegen V auf Schadensersatz aus § 823 I</u></p>	<p>Die folgende Prüfung ist im Vergleich zur obigen deutlich gestrafft und weniger strikt am Aufbau orientiert. Erhalten Sie ein Gefühl dafür, welche Punkte zusammengefasst oder ausgelassen werden können.</p>
<p>Es könnte weiterhin ein Anspruch des Z gegen V bestehen, da V dessen Zaun durch das Herausreißen einer Latte beschädigte.</p>	<p>Obersatz</p>
<p>Hierfür müsste V eines der durch § 823 I geschützten absoluten Rechtsgüter des H widerrechtlich vorsätzlich oder fahrlässig verletzt haben.</p>	<p>Tatbestandsmerkmale</p>
<p>Die Zaunlatte ist als Eigentum ein von § 823 I geschütztes Rechtsgut. Durch das Herausreißen der Zaunlatte des E hat V dessen Zaun beschädigt und damit das Eigentum von E verletzt. Da dies mit Wissen und Wollen des E geschah, liegt auch Vorsatz vor.</p>	<p>Subsumption + Schlusssatz</p> <p>Die Definition muss nicht wiederholt werden.</p>
<p>Grundsätzlich wird die Widerrechtlichkeit durch die Rechtsverletzung indiziert. Hier könnte allerdings das Herausreißen der Zaunlatte gerechtfertigt sein.</p>	<p>Obersatz</p>
<p>Das Herausreißen der Latte wäre nach § 228 nicht widerrechtlich, wenn die Beschädigung oder die Zerstörung zur Abwendung der Gefahr erforderlich ist und der Schaden nicht außer Verhältnis zu der Gefahr steht und die Gefahr von dieser Sache ausgeht.</p>	<p>Obersatz + Tatbestandsmerkmale</p>
<p>Wie beim Erschlagen des Hundes ist die Beschädigung erforderlich und steht auch bei der Güterabwägung zwischen der durch die Gefahr bedrohten Gesundheit und dem Eigentum nicht außer Verhältnis.</p>	<p>Subsumption</p> <p>Es sind bewusst die Punkte angesprochen, an denen die Prüfung <u>nicht</u> scheitert. So können diese thematisiert werden, obwohl die Prüfung offensichtlich scheitern wird.</p>
<p>Jedoch geht die Gefahr nicht vom Zaun des Z, sondern vom Hund des H aus.</p>	<p>Subsumption</p>
<p>Die Beschädigung des Zauns ist daher nicht durch den in § 228 geregelten Notstand gerechtfertigt.</p>	<p>Schlusssatz</p>

<p>Das Herausreißen der Latte könnte ferner durch den in § 904 S. 1 geregelten (Aggressiv-)Notstand erlaubt sein, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden gegenüber dem aus der Einwirkung dem Eigentümer entstehenden Schaden unverhältnismäßig groß ist.</p>	<p>Obersatz + Tatbestandsmerkmale 7</p>
<p>Bezüglich der Notwendigkeit kann auf die obigen Ausführungen zu § 228 verwiesen werden; die Notwendigkeit entspricht insoweit der Erforderlichkeit. Bezüglich der Verhältnismäßigkeit ist statt auf den Hund des H auf den Zaun abzustellen, der wertmäßig als erheblich geringer anzusehen ist. Die Gefahr für Leib und Leben des V überwiegt dieses materielle Interesse des Z klar. Beide Tatbestandsmerkmale sind somit erfüllt.</p>	<p>Subsumption 8</p>
<p>Um gegenwärtig zu sein, müsste es sich bei der Gefahr um ein Ereignis handeln, das Schaden zu verursachen droht und sofortige Abhilfe nötig macht.</p>	<p>Definition</p>
<p>Der Angriff des Hundes stand hier unmittelbar bevor, sodass eine Verletzung des V im nächsten Moment zu befürchten war. Entsprechend war die Gefahr gegenwärtig.</p>	<p>Subsumption</p>
<p>Somit lag der Tatbestand des Aggressivnotstandes vor und V handelte gem. § 904 S. 1 gerechtfertigt.</p>	<p>Schlussatz</p>
<p>Mangels Rechtswidrigkeit des Handlungserfolges hat Z daher keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 823 I gegen V.</p>	<p>Schlussatz</p>

Anspruchs des Zauneigentümers Z gegen V auf Schadensersatz aus § 904 S. 2	9
<p>Wie aufgezeigt, war das Herausreißen der Zaunlatte nach § 904 S. 1 gerechtfertigt.</p> <p>Z kann daher als Eigentümer von V Ersatz des durch die herausgerissene Latte entstandenen Schadens nach § 904 S. 2 verlangen.</p>	<p>Die Prüfung fand bereits vollständig im Rahmen des § 823 I statt, entsprechend kann sie hier sehr kurz gehalten werden, da § 904 S. 2 keine anderen TBM verlangt.</p> <p>10</p>

Abwandlung

Anspruchs des H gegen V auf Schadensersatz aus § 228 S. 2	Im Rahmen der Abwandlung ist nur zu prüfen, was sich ändert. Relevant ist daher v.a. zu erkennen, wo sich die Änderungen auswirken könnte.
Falls V durch seine Provokation die Gefahr durch den Hund verschuldet hat, könnte H gegen ihn einen Anspruch auf Schadensersatz nach § 228 S. 2 haben	Obersatz + Tatbestandsmerkmal
Das Verschulden bemisst sich nach § 276 I S. 1, demgemäß V Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten hat.	Definition „Verschulden“ und „Vertretenmüssen“ sind im BGB synonym.
Entsprechend müsste V bezüglich der Gefahr Vorsatz oder Fahrlässigkeit aufweisen. Die Gefahr besteht hier im Angriff durch den Hund des H, den V somit entweder gewollt haben oder durch Außerachtlassung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt (§ 276 II) herbeigeführt haben müsste. Dazu, dass V den Hund mit der Absicht, ihn zum Angriff zu bringen, gereizt hat, finden sich keine Angaben im Sachverhalt. Es musste ihm aber bewusst sein, dass eine Reizung – unabhängig von der Intention – einen Angriff zur Folge haben konnte. Ein sorgfältiger Umgang mit Hunden schließt nach eindeutiger Verkehrsauffassung eine Reizung aus. V handelte somit zumindest fahrlässig.	Subsumption
Somit hatte er die Gefahr zu verschulden, sodass H gegen ihn einen Ersatzanspruch nach § 228 S. 2 geltend machen kann.	Schlussatz

<p>Anspruchs des H gegen V auf Schadensersatz aus § 823 I</p>	<p>Die Prüfung dieses Anspruches geht klar über das hinaus, was im Rahmen einer Klausur zu erwarten wäre. Gleichzeitig mag sie sich dem einen oder anderen aufdrängen; sie dient daher als Vorlage dafür, wie man mit einer solchen Situation umgeht.</p>
<p>Möglicherweise könnte H gegen V ein deliktischer Anspruch dann zustehen, wenn V den Hund zuvor gereizt hatte.</p>	<p>Obersatz</p>
<p>Ein Unterschied für die Prüfung könnte sich hier daraus ergeben, dass die Notstandssituation des V nach § 228 S. 1 anders zu beurteilen sein könnte.</p>	<p>Obersatz</p>
<p>Als Tatbestandsmerkmal, bei dem die Provokation sich auswirken könnte, kommt die Verhältnismäßigkeit der Rechtseinwirkung in Betracht. Denkbar wäre, im Rahmen dessen ein Verschulden des V zu berücksichtigen, das die Abwägung zu seinen Lasten verschiebt. Hierfür spricht, dass er sich durch die Provokation eigenverantwortlich in eine Situation gebracht hat, die eine Gefährdung seiner Rechtsgüter bedeutet, sodass er sich auch die Konsequenzen seines Handelns zurechnen lassen muss und daher nicht durch Rechtfertigungstatbestände privilegiert wird. Allerdings spricht dem der Wortlaut des § 228 insofern klar entgegen, als § 228 S. 2 als Rechtsfolge für ein etwaiges Verschulden des Verteidigers einen eigenständigen Schadensersatzanspruch vorsieht. Der Gesetzgeber hat die Situation also bereits erkannt, sodass es als bewusste Entscheidung erscheinen muss, dass er sie im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht berücksichtigt sehen wollte. Für eine solche Auslegung der Norm fehlt ohnedies das Bedürfnis, da dem H nach § 228 S. 2 ein Ersatzanspruch zuerkannt wird; der Ausschluss der Rechtfertigungsmöglichkeit ist für ihn daher auch nicht nötig für die Ersatzfähigkeit seines Schadens.</p>	<p>Der Tatbestand des § 228 S. 1 gibt zunächst einmal nichts dazu her, dass sich durch das Verschulden des V etwas am Anspruch nach § 823 I ändert. Das Rechtsgefühl suggeriert aber eindeutig, dass die Situation nun anders zu beurteilen sein <u>muss</u>; ein solches Bauchgefühl geht selten fehl. Entsprechend ist es oft sinnvoll, sich mit diesem eigenen Rechtsgefühl auch auseinanderzusetzen. Die nebenstehende Ausführung sind ein Beispiel für eine solche Auseinandersetzung mittels der typischen Auslegungsmethoden, hier insbesondere der systematischen. Für die nebenstehende Diskussion führt auch folgende Hypothese zum Ziel: Würde durch eine geänderte Verhältnismäßigkeitsprüfung die Notstandslage entfallen, wäre auch § 228 S. 2 nicht mehr einschlägig. V wäre dann auf § 823 I als Anspruch verwiesen, der erheblich schlechter ist, da er ein Verschulden verlangt.</p>
<p>Es ergeben sich daher keine Unterschiede bei der Prüfung des § 228 S. 1 im Rahmen des § 823 I.</p>	<p>Schlussatz</p>
<p>H steht daher auch im Falle der Provokation seines Hundes durch V kein Anspruch aus § 823 I zu.</p>	<p>Schlussatz</p>

¹ Im Rahmen der Prüfungen werden Sie häufig nur eine Norm prüfen müssen. Sollten mehrere Normen in Betracht kommen, ist in folgender Reihenfolge zu prüfen:

1. Vertraglich - Ansprüche aus dem Allgemeinen und Besonderen Schuldrecht, §§ 241ff BGB.
2. Quasivertraglich - Ansprüche aus vertragsähnlichen Schuldverhältnissen, insb. vic, § 311 II BGB.
3. Sachenrechtlich - Dingliche Ansprüche aus Eigentum und Besitz, §§ 854ff BGB.
4. Deliktisch - Ansprüche aus deliktischen Schuldverhältnissen, §§ 823 ff BGB.
5. Bereicherungsrechtlich - Kondiktionsansprüche, §§ 812ff BGB.

Als Merksatz hilft: „Viel Quatsch Schreibt Der Bearbeiter“. Hintergrund für diese Reihenfolge ist, dass derart möglichst wenige Prüfungen inzident erfolgen, da bspw. vertragliche Rechte häufig dingliche oder bereicherungsrechtliche Ansprüche ausschließen.

² Beachten Sie, dass sich der Vorsatz auf den Erfolg der Handlung beziehen muss, nicht nur auf die Handlung selbst. Es ist also nicht ausreichend, dass V weiß, was er tut; er muss auch wissen, welche Konsequenz sein Handeln hat.

³ Es ist streitig, ob die Rechtswidrigkeit handlungs- oder erfolgsbezogen zu beurteilen ist (vgl. Endnote 1). Die Rechtsprechung folgt der zweiten Ansicht, aus der folgt, dass eine Rechtsgutsverletzung die Rechtswidrigkeit indiziert, da eine Schädigung rechtlich garantierter Güter zwangsläufig einen Rechtsbruch darstellt. Bezieht man die Rechtswidrigkeit allerdings auf die Handlung, wäre positiv zu prüfen, ob die Handlung einen Verstoß gegen eine rechtliche Verhaltensnorm darstellt. In diesem Fall wäre auch die Definition komplizierter. Für die Prüfung ist der Auffassung der Rechtsprechung zu folgen.

⁴ Beachten Sie die Parallele zu § 823 I: § 227 beinhaltet prinzipiell dieselben Tatbestandsmerkmale. Das ergibt durchaus Sinn: Handlungen, die den Tatbestand des § 823 I erfüllen würden, müssen von dem Verletzten nicht erst geduldet werden, um sodann Schadensersatz geltend zu machen. Stattdessen kann er sich gegen sie bereits wehren, bevor der Erfolg eingetreten ist.

⁵ Dass der Angriff von einem Menschen ausgehen muss, ergibt sich nicht aus dem Wortlaut des § 227. Bei systematischer Auslegung folgt dies aber aus § 228, der die Abwehr von Gefahren, die von Sachen ausgehen, gesondert regelt. Die gesonderte Regelung ergibt sich daraus, dass an die Rechtfertigungslage unterschiedlich hohe Anforderungen gestellt werden: § 228 verlangt nur eine „drohende“ Gefahr, § 227 II eine bereits „gegenwärtige“ – gegen Menschen besteht eine Notwehrlage also erst im Moment eines Angriffs, während § 228 auch Fälle erfasst, in denen bspw. ein Baum des Nachbarn in unbekannter, aber absehbarer Zeit auf das eigene Grundstück zu fallen droht und der Nachbar keine Abhilfe schafft. Umgekehrt zieht § 227 den Angreifer aber stärker in die Verantwortung: eine Verhältnismäßigkeitsprüfung, wie sie § 228 vorsieht, erfolgt dort nicht. Zwar muss jede Verteidigung „erforderlich“ sein, sich also stets auf das mildeste geeignete Mittel beschränken. Darüber hinaus findet aber keine Güterabwägung statt. Sofern sich ein Mensch freiverantwortlich außerhalb der Rechtsordnung stellt, kann ihm daher auch mit entsprechender Schärfe begegnet werden.

⁶ Für eine vollständige Prüfung der Ansprüche müsste noch auf einen Anspruch aus § 823 II BGB in Verbindung mit § 303 StGB eingegangen werden. Das soll aber im Rahmen der Vorlesung Zivilrecht nicht erfolgen, da die Prüfung strafrechtlicher Normen eine Vielzahl eigener Probleme aufwirft.

⁷ Die Abgrenzung zwischen Verteidigungsnotstand (§ 228) und Angriffsnotstand (§ 904) fällt auf Anhieb nicht leicht. Auf Rechtsgrundseite ergibt er sich daraus, dass in § 228 die Gefahr „durch sie“ [die Sache] drohen muss, während § 904 dies nicht verlangt. Insofern würde zwar § 904 immer noch die Erfassung beider Fälle erlauben, da er weiter gefasst ist; hier gilt aber der Grundsatz, dass speziellere Gesetze allgemeine Gesetze stets verdrängen. Ein Unterschied ergibt sich auch auf Rechtsfolgenseite: § 228 S. 2 verlangt für eine Schadensersatzpflicht ein Verschulden, auf das § 904 S. 2 verzichtet. Daran, dass derart ähnliche Fälle so weit auseinander im BGB geregelt werden, lassen sich gut historische Wurzeln des BGB erkennen: Es wäre durchaus möglich gewesen, § 228 auch auf den Angriffsnotstand zu beziehen und die Situationen damit geschlossen im Allgemeinen Teil zu regeln. Stattdessen wurde der Angriffsnotstand als

Einschränkung des Eigentumsrechts aus § 903 formuliert. Dieses erlaubt dem Eigentümer grundsätzlich, jeden von der Einwirkung auf seine Sache auszuschließen. § 904 schränkt dieses Recht nun ein, wenn die Einwirkung dem Wohle der Allgemeinheit dient. Dieser Gedanke lässt sich spätestens auf preußische Rechtsnormen von ~1800 zurückdatieren und findet sich bspw. auch in der Sozialbindung des Eigentums in Art. 14 II GG. Die Idee, dass eine Handlung ausnahmsweise nichts rechtswidrig sein könnte, wie es § 228 vorsieht, wurde in dieser Deutlichkeit hingegen erst ab dem Erlass des BGB um 1900 im deutschen Recht verankert. § 904 unterscheidet sich also insofern von § 228, als er sich auf das *Ausschlussrecht* des § 903 bezieht, während § 228 an die *Handlung* des Einwirkenden anknüpft. Im Ergebnis sind beides Rechtfertigungstatbestände, aber mit anderem Hintergrund, weshalb sie an verschiedenen Orten geregelt werden. Solche „Fenster“, in denen zum Teil jahrtausendealte Rechtsetzungsgeschichte in das heutige Zivilrecht durchscheint, finden sich an unzähligen Stellen des BGB.

⁸ § 904 unterscheidet sich hier wieder in wichtigen Details von § 228: Während § 904 verlangt, dass der drohende Schaden gegenüber der Eigentumsverletzung unverhältnismäßig groß ist, formuliert § 228 die Verhältnismäßigkeit weiter: Hier dürfen Schaden und Gefahr „nicht außer Verhältnis“ stehen. Das entspricht ungefähr dem Unterschied zwischen „ \gg “ und „ \geq “ im mathematischen Kontext. Die Motivation des Unterschieds ist klar: Bei § 228 geht die Gefahr gerade von der Sache aus, sie bzw. ihr Eigentümer setzt somit selbst den Anlass für die Verteidigungshandlung. § 904 behandelt die Schädigung von Sachen gänzlich unbeteiligter Dritter, deren Rechte entsprechend stärker geschützt werden.

⁹ Im deutschen Zivilrecht gilt Anspruchskonkurrenz, d.h. es werden alle denkbar einschlägigen Normen geprüft und der Gläubiger kann aus allen zuerkannten Ansprüchen gegen den Schuldner vorgehen. Das ist durchaus nicht zwangsläufig so und erscheint im Sinne einer effizienten Rechtsordnung auch widersinnig; das französische Recht spricht dem Schuldner bspw. nur einen Anspruch zu. Für den Gläubiger kann es aber durchaus vorteilhaft sein, wenn ihm mehrere Ansprüche zuerkannt werden, da sich durchaus Unterschiede zwischen ihnen ergeben können. So sind z.T. Verjährungsfristen je nach Anspruchsgrundlage unterschiedlich geregelt, und einzelnen Ansprüchen kann mit speziellen Einwendungen begegnet werden (bspw. der Wegfall der Bereicherung nach § 818 III). Für die Prüfung heißt dies, dass stets alle denkbaren Ansprüche besprochen werden müssen.

¹⁰ Die Rechtsprechung verlangt allerdings durchaus einen Willen des Handelnden dahingehend, gerade durch die Eigentumsschädigung einen Schaden an anderen Rechtsgütern zu verhindern. Beschädigt also eine Person eine Sache nur zufällig, während sie andere Rechtsgüter zu schützen versucht, besteht kein Ersatzanspruch des Geschädigten. Das mag widersinnig erscheinen, kann es doch für den Geschädigten keinen Unterschied machen, ob der Schädiger absichtlich handelt oder nicht; der Schaden bleibt derselbe. Ihm steht in diesen Fällen aber meist noch ein Anspruch aus § 823 zu. Scheidet dieser aber aus, weil der Schädiger die Eigentumsverletzung nicht verschuldet hat, soll dieser auch nicht für den zufälligen Schaden zahlen müssen. Aus dessen Sicht macht es schließlich durchaus einen Unterschied, ob die Schädigung Absicht war. Dann bleibt der Eigentümer auf seinem Schaden sitzen. Diese Frage, wem das Risiko für Schäden aufgebürdet werden soll, zieht sich durch das gesamte Deliktsrecht. Einer muss es letztendlich tragen.
